

BAB I

BAB 1

KOS PERBICARAAN MENURUT PANDANGAN ULAMA DAN PERUNTUKAN UNDANG-UNDANG

1.0: Pengertian Kos Menurut Pandangan Ulama

Kebanyakan ulama' silam tidak membahaskan fee dan kos mahkamah secara terperinci dalam penulisan fiqh klasik di bawah bab kehakiman Islam. Secara umumnya, perbincangan difokuskan kepada prinsip-prinsip pendakwaan dan pembuktian dalam sistem kehakiman Islam. Perbincangan mengenai kos mahkamah tidak disentuh oleh ulama' disebabkan perkara ini tidak dipraktikkan dalam sistem kehakiman Islam pada zaman silam.

Sejarah telah membuktikan dalam setiap perbicaraan yang dilakukan pada zaman pemerintahan Islam, belum pernah berlaku pihak yang terlibat perlu menanggung kos mahkamah.¹ Malah istilah kos mahkamah belum lagi diperkenalkan dalam sesuatu perbicaraan. Rasionalnya, peruntukan mengenai kos mahkamah belum wujud disebabkan kadar perbicaraan tidak melibatkan kos yang tinggi dan bilangan kes perbicaraan agak rendah jika dibandingkan dengan zaman sekarang.

Dengan perkataan lain dalam penulisan fiqh tradisi tidak terdapat satu bab yang khusus membincangkan "*Bāb al-Rusūm*" atau dikenali sebagai kos mahkamah. Bahkan peruntukan kos perbicaraan yang diperuntukkan dalam Enakmen Kanun Prosedur Mal Mahkamah Syariah 1991 merupakan satu perkara yang baru dan tidak diperkenalkan dalam sistem kehakiman Islam pada zaman silam. Ini kerana, segala kos berkaitan dengan perbicaraan di Mahkamah adalah di

bawah tanggungjawab kerajaan. Belum pernah berlaku dalam sejarah kehakiman Islam, mahkamah memerintahkan pihak bertikai menanggung kos mahkamah seperti yang berlaku pada hari ini.² Sistem kehakiman Islam pada masa tersebut tidak mengenakan sebarang kos perbicaraan yang perlu dijelaskan oleh pihak bertikai disebabkan ia merupakan sebahagian tanggungjawab sosial yang diberikan oleh kerajaan kepada rakyat. Peruntukan kos mahkamah yang dimasukkan dalam Kanun Prosedur Mal Mahkamah Syariah pada hari ini adalah berasaskan prinsip *mas'alah* bertujuan untuk meringankan bebanan kos yang ditanggung oleh pihak kerajaan. Malahan pada hari ini kos mahkamah merupakan sebahagian daripada cukai berpendapatan kerajaan untuk membiayai kebajikan sosial yang bertujuan untuk memberi faedah kepada masyarakat.

Dalam membincangkan isu kos mahkamah, terdapat di kalangan ulama'-ulama' kontemporari cuba mengupas masalah ini secara umum. Realitinya, peruntukan kos mahkamah dikanunkan dan dipraktikkan dalam amalan perundangan Islam terkemudian. Sebagai contoh, Dr 'Abd al-Karim al-Zaydān cuba mengulas persoalan ini dengan menjelaskan bahawa dalam sistem kehakiman Islam, pihak pemerintah tidak perlu mengenakan sebarang amaun (kos) dalam sesuatu proses perbicaraan. Ini kerana, mewujudkan sistem kehakiman merupakan sebahagian obligasi sosial yang perlu dipikul oleh kerajaan.³

Di samping itu, objektif utama diwujudkan sistem kehakiman bertujuan untuk menegakkan keadilan dan menghalang berlaku kezaliman serta mengembalikan hak kepada mereka yang berhak menerimanya. Justeru, segala

perbelanjaan mahkamah dibiayai oleh kerajaan melalui perbendaharaan Baitulmal. Sebagai contoh, Rasulullah s.a.w. memberi saraan kepada kadi semasa menjalankan tugas. Baginda pernah menawarkan pendapatan sebanyak dua dirham kepada sahabat baginda iaitu *Itab Ibn al-Usāyid* semasa menjawat jawatan penguasa Wilayah Mekah. Namun, *Itab* beranggapan pendapatan yang diperolehi sangat tinggi.⁴ Justeru, segala kos perbelanjaan yang melibatkan pihak bertikai ataupun saraan hakim akan ditanggung oleh kerajaan.

Tanggungjawab pemerintah ialah mewujudkan sistem kehakiman bagi melaksanakan keadilan berdasarkan Syariat Allah s.w.t. Pendapat yang bersetuju dengan hujah yang dikemukakan ialah Dr 'Abd al-Karīm al-Zaydān⁵ dengan menyatakan alasan bahawa ianya disokong oleh fakta-fakta sejarah silam belum pernah berlaku perkara sedemikian. Pada abad yang pertama, sebahagian besar perundangan Islam dalam pengertian yang teknikal belum lagi wujud. Pada masa hayat Rasulullah s.a.w. undang-undang hanya berpandukan kepada dua sumber asasi iaitu al-Qur'ān al-Sunnah dianggap sebagai sumber autoriti yang sah. Sumber ini dijadikan rujukan yang muktamad dalam menyelesaikan sesuatu masalah.

Ringkasnya, kebanyakan penulisan kehakiman Islam difokuskan kepada aspek-aspek hukum dan tidak kepada skop perundangan. Secara prinsipnya, kehakiman Islam pada zaman Rasulullah s.a.w. terikat dengan wahyu yang diturunkan dalam menyelesaikan sesuatu masalah.⁶ Prosedur perbicaraan secara terperinci seperti masa sekarang belum lagi wujud disebabkan pada zaman tersebut masih lagi dalam fasa pembinaan hukum. Justeru, amalan kos dan fee

mahkamah seperti yang dipraktikkan pada masa sekarang belum lagi wujud dalam prosedur kehakiman Islam disebabkan ia tidak dianggap sebagai satu keperluan.

Pendapat ini juga disokong oleh sebahagian ulama' lain seperti Ibn Mazah,⁷ beliau menjelaskan bahawa institusi kehakiman merupakan medium untuk mengabdikan diri dalam memberi ketaatan yang mutlak kepada Allah S.W.T. Justeru, kewujudan sistem kehakiman ini dapat mencegah berlaku ketidakadilan terhadap mereka yang ditindas dan dizalimi. Oleh yang demikian, keharusan institusi kehakiman sama seperti mengajar al-Qur'ān, fiqh dan sebagainya. Masyarakat tidak perlu menjelaskan bayaran bagi perkhidmatan yang disediakan disebabkan ia merupakan sebahagian daripada tanggungjawab individu. Kesedaran terhadap tanggungjawab tersebut ialah untuk mencapai objektif Syarak iaitu semata-mata mencari keredhaan Allah.

Sebagai kesimpulannya, bayaran kos sesuatu perbicaraan tidak perlu ditanggung oleh seseorang individu. Malah dalam al-Qur'ān dan al-Sunnah tidak terdapat satu ayat secara jelas yang memerintahkan supaya dipertanggungjawabkan kepada individu tertentu membayar kos mahkamah dalam sesuatu perbicaraan. Namun, atas dasar untuk menjaga kebajikan dan kemaslahatan rakyat maka bayaran kos mahkamah diharuskan.

Di samping itu, dalam masalah bayaran perkhidmatan guaman iaitu pihak yang mewakili pihak bertikai dalam sesuatu prosiding perbicaraan ada juga dibincangkan dalam penulisan fiqh. Sebagai contoh, sejumlah amaun akan diperuntukkan kepada pihak yang mewakili (peguam) berasaskan perkhidmatan

guaman yang disediakan kepada pelanggan seperti khidmat nasihat dan bantuan yang diberikan. Walau bagaimanapun, ulama fiqh berbeza pendapat dalam menjelaskan isu tersebut. Secara umumnya, sebahagian ulama berpendapat hukum asalnya adalah harus sebagaimana dikiaskan kepada doktor yang memberi rawatan kepada pesakit.⁸ Berikut dijelaskan secara terperinci pandangan dari mazhab-mazhab fiqh.

1.1.1 : Bayaran Kos Menurut Mazhab Mālikī

Sebahagian ulama lain seperti Imam Mālik memberi pandangan yang berbeza. Perbezaan pendapat ini timbul disebabkan pada pandangan Imam Mālik terdapat dua riwayat yang menjelaskan dalam masalah ini. Riwayat yang pertama berpendapat harus hukum asalnya dan riwayat yang kedua menyatakan makruh hukumnya.⁹ Kedua-dua riwayat ini mempunyai kekuatan dan alasan yang tersendiri dalam menjawab persoalan bayaran perkhidmatan guaman. Riwayat yang berpendapat harus bayaran kos perkhidmatan guaman adalah disebabkan darurat. Ini kerana, manusia lazimnya sering memerlukan bantuan pertolongan antara satu sama lain.

Umum mengetahui tidak semua orang mempunyai kepakaran dalam bidang guaman dan alasan ini menguatkan lagi bahawa kepentingan orang ramai menggunakan khidmat peguam. Berdasarkan fakta sejarah,¹⁰ penggunaan peguam telah dilakukan sejak era pasca Islam disebabkan oleh kelemahan dan ketidakmampuan pihak-pihak bertelagah dalam prosiding perbicaraan. Justeru, amat wajar sekiranya dikenakan upah atau bayaran tertentu bagi mereka yang menggunakan perkhidmatan guaman. Bayaran atau upah peguam boleh juga

dikategorikan sebagai salah satu sumber pendapatan yang diperolehi oleh peguam di atas usaha yang telah dilakukan untuk membantu anak guamnya. Malah khidmat peguam sama dengan bentuk khidmat pekerjaan yang lain seperti doktor, jurutera, guru dan sebagainya.

Riwayat yang berpendapat makruh mengemukakan alasan disebabkan tempoh prosiding perbicaraan tidak sama bergantung kepada isu kes sama ada mengambil masa yang lama atau singkat. Justeru, matlamat pihak yang diwakili tidak tercapai disebabkan pihak yang mewakili (peguam) tidak dapat memenuhi kehendak pihak yang diwakili secara optimum dan tidak dapat ditentukan sama ada kes yang dibawa itu menang atau kalah. Sekiranya kes yang dibawa oleh peguam tersebut gagal dalam perbicaraan maka keputusan tersebut sudah pasti bertentangan dengan kehendak (utiliti) pelanggan. Oleh yang demikian, alasan ini mengukuhkan lagi dakwaan yang mengatakan bayaran perkhidmatan peguam adalah makruh.¹¹

Namun setelah dianalisa kedua-dua pendapat tersebut, pendapat pertama yang mengatakan harus bayaran kos perkhidmatan peguam adalah lebih konsisten berbanding riwayat yang menyatakan makruh. Di samping fakta-fakta bersejarah telah membuktikan bahawa amalan tersebut telah dipraktikkan pada zaman Rasulullah s.a.w. Dalam kitab fiqh,¹² ketentuan pihak yang mewakili ini dikenali sebagai (*wakīl al-khuṣūmah*). Peranan peguam dalam prosiding perbicaraan ialah mewakili anak guamnya dan memberikan khidmat nasihat yang perlukan.

1.1.2 : Bayaran Kos Menurut Mazhab Hanbali

Begitu juga dengan pendapat sebahagian daripada ulama Hanbali bersetuju dengan bayaran perkhidmatan peguam. Sebahagian yang lain dari kalangan mazhab Hanbali mensyaratkan harus menerima bayaran sekiranya fee tersebut dinyatakan secara terang dalam kontrak. Sekiranya dalam terma-terma perjanjian tidak diperuntukkan secara terang tentang bayaran perkhidmatan guaman maka wakil tersebut hanya dibenarkan meneruskan prosiding perbicaraan dan tidak diberi upah disebabkan perlantikan wakalah tidak termasuk bayaran. Walau bagaimanapun, jika dalam perjanjian perlantikan peguam mengandungi terma-terma bayaran yang perlu dijelaskan maka peguam tersebut mempunyai hak untuk meneruskan prosiding perbicaraan. Ini kerana, pada asasnya bayaran tidak wujud sekiranya tidak ada khidmat guaman.¹³

1.1.3 : Bayaran Kos Menurut Mazhab Hanafi

Sebahagian ulama daripada mazhab Hanafi¹⁴ iaitu Zurfar berpendapat seseorang peguam syarie yang dilantik diharuskan melafazkan ikrar ke atas pihak yang diwakilinya. Ini kerana, objektif perlantikan peguam syarie ialah untuk menegakkan keadilan dan membela pihak yang dizalimi.¹⁵ Dalam situasi tertentu mereka terpaksa menolak sesuatu tuntutan dan kadang-kadang perlu mengiktiraf dan menerima dengan hati yang terbuka. Pihak yang mewakili berhak untuk memilih samada menerima upah atau menolaknya berasaskan prinsip *ihsān*.

Pada zaman Rasulullah s.a.w. orang yang dilantik menjadi wakil akan diberi ganjaran atau upah sebagai menghargai bentuk perkhidmatan yang telah disediakan. Bahkan Nabi s.a.w pernah memberi upah kepada wakil-wakil yang dilantik sebagai amil zakat. Sekiranya perlantikan tersebut diberikan ganjaran upah maka terma-terma tersebut perlulah dimasukkan dalam perjanjian kontrak antara *kreditor* dan *debtor* (penerima). Bayaran tersebut dibayar berasaskan perkhidmatan yang diberikan. Wakil (peguam) perlu melaksanakan tugas yang dipertanggungjawabkan kepadanya. Sebaliknya, jika tidak dinyatakan secara nyata bayaran upah maka penentuan bayaran adalah berasaskan kepada adat setempat (*`urf*) yang menilai bayaran yang berpatutan. Ketentuan ini dikenali dalam Fiqh tradisi sebagai (*ajru al-mithl*).¹⁶ Berasaskan prinsip inilah maka pihak yang menggunakan perkhidmatan guaman sebagai wakil dalam mana-mana prosiding mahkamah dikenakan upah sebagai bayaran perkhidmatan (*legal fee*). Amalan seperti ini adalah diharuskan oleh Islam dan tidak pula bercanggah dengan mana-mana prinsip syarak yang murni.

Umumnya, kehakiman Islam merupakan sistem perundangan yang lengkap dan syumul meliputi segala aktiviti tata kelakuan manusia dan sentiasa dapat menampung keperluan semasa masyarakat. Nilai-nilai yang terdapat dalam norma-norma perundangan ini bertujuan memelihara kemaslahatan manusia.¹⁷ Menurut Muṣṭafā al-Zarqā',¹⁸ perubahan masa dan peredaran zaman tidak memberi kesan untuk mengubah perundangan Islam yang bersifat dogmatik dan idealistik.

Walaupun bagaimanapun, dari segi pendekatan semasa kemungkinan ia mengalami pelbagai perubahan disebabkan oleh realiti semasa dan nilai intelektual yang dimiliki oleh manusia. Bahkan dalam masa abad yang ketiga belas yang lampau terdapat banyak perubahan yang berlaku dalam bidang kehakiman tetapi masih tertakluk kepada doktrin syariah dan terbuka kepada pertimbangan umat Islam untuk melakukan satu pembaharuan. Perubahan yang berlaku termasuklah bayaran kos yang diperuntukkan oleh Mahkamah Syariah yang perlu ditanggung oleh pihak bertikai. Tegasnya, pembaharuan yang dibuat ini dari aspek teknikal hukum dan tidak pula bertentangan dengan pegangan agama dan aspek moral.

Peralihan zaman memperlihatkan bentuk sistem kehakiman Islam pada masa sekarang mengalami penstrukturan semula dari segi kaedah-kaedah dan prosedur-prosedur amalan mahkamah berbanding dengan bentuk asas kehakiman Islam pada masa lampau. Perbezaan yang berlaku amat ketara terutama dari segi amalan dan kod etika mahkamah. Sebagai contoh, sistem kehakiman pada zaman Rasulullah s.a.w. dan para sahabat lebih memfokuskan kepada aspek hukum daripada aspek teknikal perundangan. Ini kerana, realiti masyarakat pada masa tersebut mudah tidak kompleks seperti yang berlaku dalam kondisi masyarakat generasi sekarang.¹⁹

1.1.4 : Kaedah Fiqh Yang diPakai dalam Mengharuskan Bayaran Kos Mahkamah

Schubungan itu, pemerintah berhak untuk mengadakan atau mewartakan sesuatu peraturan yang baru seperti mengenakan fee dan kos mahkamah selagi ia tidak bertentangan dengan hukum syarak. Kaedah yang digunakan ini berasaskan prinsip *siasah syar'iyah*. Prinsip ini digunakan bertujuan untuk menjaga kemaslahatan kepentingan kerajaan dan pihak yang bertikai di mahkamah. Di samping itu, kaedah lain yang boleh diaplikasikan seperti kaedah *maṣaliḥ al-mursalah*²⁰ atau *kaedah istiḥsān*²¹ yang diiktiraf sebagai sumber undang-undang. Ketentuan ini dikenali dalam istilah fiqh sebagai salah satu instrumen perundangan yang diiktiraf oleh syara'.

Pemakaian doktrin *maṣlaḥah* dalam perundangan diiktiraf oleh jumur sebagai salah satu sumber hukum. Kaedah ini memainkan peranan penting dalam membantu pemerintah untuk mewartakan sesuatu hukum yang bersifat semasa dan realistik bagi memenuhi keperluan umat manusia. Pengertian *maṣlaḥah* secara literalnya²² dikenali sebagai kepentingan ramai merupakan salah satu elemen terpenting untuk mencapai objektif syarak. Menurut Imām Mālik,²³ ia harus diambil kira dalam pemakaian nas-nas dan segala urusan membuat rumusan undang-undang apabila tidak terdapat nas yang jelas tentang sesuatu persoalan.

Justeru, menjadi tanggungjawab kepada pemerintah untuk melaksanakan sesuatu perkara yang boleh memberi faedah kepada semua pihak. Pihak berkuasa berhak menerima atau mengekodkan undang-undang berasaskan nilai-nilai setempat sesuatu masyarakat, amalan murni dan sebagainya. Pendekatan sesuatu dasar yang dibuat oleh pihak berkuasa terutama yang menyentuh tentang perkara

undang-undang perlu diteliti dan dikaji supaya tidak terkeluar dari landasan yang ditetapkan oleh syarak. Walaupun terikat dengan prinsip syarak yang bersifat idealistik namun terdapat ruang-ruang yang tertentu dalam syarak diberikan kepada pemerintah dalam menentukan sesuatu perkara yang akan dilaksanakannya. Kuasa budi bicara yang diperuntukkan kepada pemerintah agak luas dalam menentukan sesuatu perkara yang dapat menjamin kebajikan dan kepentingan umum.

Jika diteliti, kes yang dibicarakan oleh Mahkamah Syariah semakin meningkat dari masa ke satu masa. Pihak pemerintah perlu mencari satu kaedah alternatif untuk mengurangkan kos perbelanjaan yang sentiasa meningkat saban tahun. Oleh itu, amatlah wajar sekiranya kos sesuatu perbicaraan tidak dibebankan kepada pihak pemerintah seperti yang dipraktikkan pada era pemerintahan Islam yang lampau. Penguatkuasaan sedemikian dilakukan bertujuan untuk menjaga *kemaslahatan* umum dan kepentingan negara. Jika dilihat kembali dalam lipatan sejarah kehakiman Islam²⁴ pada zaman sahabat terutama pada era pemerintahan Sayyidinā Abū Bakr, beliau telah melantik Sayyidinā `Umar sebagai Kadi dan selepas setahun perlantikan dibuat tidak ada kes yang didaftarkan. Kesimpulannya, pada masa pemerintahan sahabat tidak banyak kes yang dibicarakan di mahkamah. Ini kerana, suasana umat Islam pada masa tersebut masih lagi di bawah komuniti masyarakat yang benar-benar menghayati konsep Islam yang sejati dan kekuatan iman yang mantap. Realiti masyarakat yang berlaku pada hari ini jauh berbeza dengan budaya hidup masyarakat sekarang.

Berasaskan kepada kaedah-kaedah fiqh yang digunakan ini peruntukan kadar kos perbicaraan mahkamah amatlah wajar dan relevan dalam membawa pembaharuan terhadap institusi kehakiman. Peruntukan bayaran kos dan fee dimasukkan dalam Prosedur Mal Mahkamah Syariah adalah sesuai diadakan dan tidak pula menyalahi kaedah-kaedah kehakiman Islam dan Syariat sendiri. Namun, sistem kehakiman Islam yang telah dipraktikkan sejak zaman kegemilangan Islam masih lagi menjadi model kepada sistem kehakiman Syariah yang ada sekarang di samping beberapa penambahbaikan dibuat bagi meningkatkan lagi keupayaan Mahkamah Syariah untuk menyesuaikan diri dengan perubahan-perubahan kondisi masyarakat zaman moden.

Secara tidak langsung kehendak realiti semasa dan fahaman tradisi dapat diadun agar ia dapat memenuhi tuntutan semasa. Perubahan-perubahan baru yang berlaku dalam undang-undang Syariah menunjukkan undang-undang tersebut bersifat dinamis dan fleksibel. Walau bagaimanapun, perubahan tersebut diharuskan dalam lingkungan yang dibenarkan oleh syara' dan tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip asas kehakiman Islam. Reformasi undang-undang Syariah terutama dalam aspek teknikal dan prosedur amat diperlukan memandangkan banyak kelemahan yang boleh mencacatkan dan menjejaskan kredibiliti Mahkamah Syariah berbanding dengan Mahkamah Awam.

1.2 : Kos Menurut Perspektif Undang-Undang

Penubuhan Mahkamah Syariah berasaskan kepada peruntukan Perlembagaan Persekutuan yang memberi kuasa kepada kerajaan negeri untuk melaksanakan undang-undang Islam yang dikategorikan sebagai undang-undang diri (*personal law*). Peruntukan ini termaktub dalam Perlembagaan Persekutuan dalam Jadual Kesembilan, Senarai 2 Butiran 1. Penubuhannya juga tertakluk kepada bidang kuasa yang diperuntukkan oleh enakmen pentadbiran hukum syara' setiap negeri.

Walau bagaimanapun, peruntukan bidang kuasa yang diberikan kepada Mahkamah Syariah belum memenuhi sepenuhnya tuntutan syarak namun, perkembangan terkini yang berlaku dalam institusi Mahkamah Syariah amat positif. Kebanyakan prinsip undang-undang yang diterima pakai di Mahkamah Syariah menyamai bentuk pentadbiran Mahkamah Sivil. Sebagai contoh, kebanyakan mahkamah di setiap negeri memperuntukkan untuk menyeragamkan kadar kos perbicaraan di Mahkamah Syariah seperti yang dipraktikkan oleh Negeri Seremban dan Perak.²⁵

Mahkamah Syariah Selangor, di bawah Kanun Prosedur Mal Syariah 1991, seksyen 254 memberi kuasa kepada Ketua Hakim Syarie membuat Kaedah-Kaedah Fee dan Kos Mahkamah Syariah 1991. Kaedah ini mula berkuatkuasa pada 1 September 1991. Bagaimanapun, Mahkamah Syariah Wilayah Persekutuan masih dalam peringkat cadangan untuk memasukkan peruntukan berkenaan dengan kaedah-kaedah fee dan kos mahkamah. Apa yang dipraktikkan oleh Mahkamah Syariah Wilayah Persekutuan pada masa sekarang belum terdapat

kaedah-kaedah khusus dalam menentukan kos mahkamah. Para hakim dalam menentukan kos tersebut berasaskan budi bicara mahkamah (*costs of discretionary*).

Kos perbicaraan²⁶ boleh dimaksudkan dengan amaun tertentu yang dikenakan terhadap pihak yang terlibat dalam sesuatu prosiding perbicaraan yang difailkan di mahkamah. Secara amnya, kaedah-kaedah yang berhubung dengan kos dan fee Mahkamah Syariah dinyatakan secara ringkas Enakmen Acara Mal Mahkamah Syariah setiap negeri. Kaedah-kaedah ini dikenali sebagai Kaedah-Kaedah (fee dan kos) Mahkamah 1998 dan mula berkuatkuasa pada 1 Mei 1999.

Menurut istilah undang-undang²⁷ kos ditakrifkan sebagai perbelanjaan yang dikeluarkan dalam memulakan sesuatu tindakan prosiding mahkamah. Dengan lain perkataan kos mahkamah bermaksud sejumlah amaun yang perlu ditanggung oleh pihak yang kalah dalam perbicaraan. Mahkamah-mahkamah di England dalam menentukan kos mahkamah, mereka merujuk kepada Akta Mahkamah 1984.²⁸ Di samping itu, dalam kes jenayah mahkamah-mahkamah di England mempunyai kaedah-kaedah tertentu dalam menentukan kos-kos mahkamah yang perlu dibayar berasaskan kepada Akta-Akta Kes-Kes Jenayah 1973.²⁹

Bagaimanapun, di Malaysia perbincangan mengenai kos dan fee Mahkamah Syariah diperuntukkan dalam Enakmen Acara Mal Mahkamah Syariah 1996, di bawah Kaedah-Kaedah (Fee dan Kos) Mahkamah Syariah 1998. Bagi negeri Selangor pula, peruntukan yang boleh dipakai ialah Kanun Prosedur

Mal Syariah Selangor 1991, seperti yang yang diperuntukkan melalui Kaedah-Kaedah Kos dan Fee Mahkamah Syariah 1991. Kaedah-kaedah tersebut menentukan kos prosiding dan fee mahkamah. Kerajaan atau pihak Majlis tidak perlu membayar apa-apa fee mahkamah dalam sesuatu tindakan prosiding.³⁰

Seksyen 209, Enakmen Kanun Prosedur Mal Syariah Selangor 1991 mendefinisikan kos sebagai:

"Tertakluk kepada Kanun ini, kos semua prosiding hendaklah di dalam budi bicara Mahkamah. Mahkamah boleh memberi kos prosiding yang dibuat dalam Mahkamah itu walaupun diputuskan ia tidak mempunyai bidangkuasa di dalam perkara itu."

Berdasarkan kepada peruntukan tersebut dapatlah difahami bahawa kos mahkamah merupakan sesuatu yang abstrak dan tidak terdapat satu panduan yang khusus mengikat para hakim dalam menentukan kos tersebut. Secara praktikalnya, ia hanya tertakluk kepada budi bicara hakim (*costs of discretionary*) dalam menaksirkan kos tersebut. Situasi ini berbeza seperti yang berlaku di Mahkamah Sivil kerana mahkamah tersebut mempunyai satu garis panduan yang khusus dalam menentukan kos perbicaraan. Panduan kepada kaedah-kaedah ini dapat dilihat dalam Kaedah-Kaedah Mahkamah Rendah/Tinggi. Kaedah-Kaedah ini disusun secara teratur dan sistematik serta dijadikan panduan oleh para hakim dalam menaksirkan kos perbicaraan. Ini kerana, ia boleh dijadikan rujukan kepada hakim dalam menentukan kos perbicaraan secara tepat dan jelas.

Berasaskan perkembangan yang berlaku dalam pentadbiran kehakiman, peruntukan kos dan fee Mahkamah Syariah yang dimasukkan dalam undang-undang tatacara mampu meningkatkan prestasi pengadilan dengan baik. Bagi

memastikan pentadbiran keadilan berfungsi dengan baik, peraturan dan amalan di Mahkamah Awam boleh diasimilasi dan disesuaikan dengan kerangka perundangan Islam yang berteraskan Syariat Ilahi. Peruntukan yang berkaitan dengan kos dan fee diperuntukkan dalam bab yang khusus.

Sebagai contoh, Enakmen Kanun Prosedur Mal Syariah 1991 memperuntukkan kos, elaun dan fee mahkamah dimasukkan dalam Bahagian XXIX. Secara tidak langsung peruntukan yang dipakai sebelum ini iaitu “Peraturan-Peraturan Majlis Ugama Islam (Bayaran Mahkamah/ Perbelanjaan Perbicaraan) 1966” yang disiarkan melalui PK. PU 52 bertarikh 25 Ogos 1966 telah dimansuhkan. Begitu juga dengan “Enakmen Pentadbiran Hukum Selangor 1952” dimansuhkan dan digantikan dengan “Enakmen Kanun Prosedur Mal Syariah Selangor 1991” seperti yang diamalkan pada hari ini.³¹

Nota Hujung

- ¹ Muḥammad Sallām Madkūr (1964), *al-Qaḍā' fī al-Islām*, Mesir: Dār al-Nahḍah al-ʿArabiah, hlm. 30-35.
- ² Temubual dengan Prof. Madya Mohd Salleh Hj Ahmad, Pensyarah di Jabatan Fiqh dan Usul, Akademi Pengajian Islam Kuala Lumpur, 15.06.2001, 11.00 pagi di pejabat beliau.
- ³ ʿAbd al-Karīm al-Zaydān (1984), *Nizam al-Qaḍā' fī al-Syarʿat al-Islāmīyah*, Baghdad, Iraq, hlm. 133-135.
- ⁴ ʿAbd al-Wahhab, al-Najjār (1348 H), *Tarīkh al-Islāmī*, Kaheerah: al-Khulafāʾ al-Rāshidīn, hlm. 222-223.
- ⁵ al-Karīm al-Zaydān (1984), *op.cit.*, hlm 133-135.
- ⁶ Muṣṭafa Aḥmad al-Zarqāʾ (1952), *al-Madkhal al-Fiqhī al-ʿAm*, Jil. 1, Damsyik, hlm. 56.
- ⁷ Ibn Mazah (t.t), Burhān al-Aimmah Humām al-Dīn ʿUmar bin ʿAbd al-Azīz b. Mazah, *Syarḥ al-Adab al-Qāḍī lī al-Khaṣaf*, Jil. 5, Mesir: al-Bābī al-Ḥalabī, hlm. 104.
- ⁸ Ibn Farḥūn al-Mālikī (1987), *Tabṣīrah al-Hukkām Fī Uṣūl al-ʿAqāʾid Wa Manāḥij al-Aḥkām*, Jil. 1, Kaheerah: Maktabah al-Kulliyat al-Azhariyyah, hlm.155-156.
- ⁹ *Ibid.*, hlm. 158.
- ¹⁰ Abi Bakr, Muḥammad bin ʿAbd Allāh, Ibn ʿArabī (1967), *Aḥkām al-Qurʾān*, Jil. 4, Mesir: Maṭbaʿah Isa al-Bābī al-Ḥalabī, hlm. 1685.
- ¹¹ Ibn Farḥūn al-Mālikī (1987), *op.cit.*, hlm. 158.
- ¹² Wahbah al-Zuhaylī (1985), *al-Fiqh al-Islāmī Wa adillatuhu*, Jil. 5, Damshik: Dār al-Fikr, hlm. 157.
- ¹³ ʿAbd al-Raḥman al-Jazirī (t.t), *Kitab al-Fiqh ʿAla Madzāhib al-Arbaʿah*, Mesir: Maktabah al-Tijāriyyah, al-Kubra, hlm. 50-55.
- ¹⁴ al-Jazirī (t.t), *op.cit.*, hlm. 50-55.
- ¹⁵ al-Zuhaylī (1985), *op.cit.*, hlm. 157.
- ¹⁶ *Ibid.*, hlm. 157-158.
- ¹⁷ Muḥammad Sallām al-Madkūr (1964), *op.cit.*, hlm. 133-135.
- ¹⁸ Mahmud Saedon A Othman (1996), *Institut Pentadbiran Undang-Undang dan Kehakiman*, Kuala Lumpur: Dewan Bahasa dan Pustaka, hlm. 10-11.
- ¹⁹ Mahmood Zuhdi Abd Majid (1997), *Pengantar Undang-Undang Islam di Malaysia*, Universiti Malaya: Kuala Lumpur, hlm. 6.
- ²⁰ Mahmud Saedon A Othman, *op.cit.*, (1996), hlm. 21-22.

-
- ²¹ M.B Hooker (1978), *A Concise Legal History of South-East Asia*, Oxford: Claredon Press, hlm. 78-84.
- ²² Abd al- Karīm Zaydān (1961), *al-Wajīz fī Uṣūl al-Fiqh*, Kaherah: Dār al-Tauzī' wa al- Nasyr al-Islāmīah, hlm. 378-379.
- ²³ Muḥammad Abū Zahrā' (1958), *Uṣūl al-Fiqh*, Kaherah: Dār al-Fikr al-' Arabī, hlm. 261.
- ²⁴ Ibn al-Qayyim al-Jauziyyah (1968), *I'lām al-Muqī'm an Rab al- 'Alamīn*, Jil. 1, Kaherah: Maktabah al-Kulliyah al-Azhariyyah, hlm. 53-54.
- ²⁵ Lihat *Enakmen Acara Mal Mahkamah Syariah 1996*, di bawah *Kaedah-Kaedah (Fee dan Kos) Mahkamah Syariah 1998*.
- ²⁶ *Enakmen Acara Mal Mahkamah Syariah 1996*, *Kaedah-Kaedah (Fee dan Kos) Mahkamah Syariah 1998* dan *Enakmen Kanun Prosedur Mal Syariah Selangor 1991* di bawah *Kaedah-Kaedah Kos dan Fee Mahkamah Syariah 1991*.
- ²⁷ Mozley dan Whiteley's (1993), *Law Dictionary*, ER. Hardy Iramy, Cet. 11, London: Butter dan Tanner Ltd, hlm. 65.
- ²⁸ *Ibid.*
- ²⁹ *Ibid.*
- ³⁰ Seksyen 221 (2), *Akta Tatacara Mal Syariah (Wilayah-Wilayah Persekutuan) 1998 (AKTA 585)*
- ³¹ Mahmood Zuhdi Abd Majid (1997), *Pengantar Undang-Undang Islam di Malaysia*, Kuala Lumpur: Universiti Malaya, hlm. 180-188.